

TEMA: DISCIPLINA URBANÍSTICA
INFRACCIÓN URBANÍSTICA. SANCIÓN ECONÓMICA.
Proporcionalidad.

Ilmo. Sr.
MAGISTRADO-JUEZ
D^a Concepción Gimeno Gracia

En Zaragoza, a 14 de febrero de 2011, habiendo visto los presentes Autos Concepción Gimeno Gracia, Magistrada-juez de este Juzgado; y

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Partes del recurso:

Recurrente: D^a M.E.A., representado por el Procurador Sr. D. C.M.P. y defendido por el Letrado Sr. D. C.C.V.

Demandado: Ayuntamiento de Zaragoza, representado por la Procuradora D^a S.S.S. y defendido por la Letrado Sra. D^a R.S.G.

SEGUNDO.- Actuación recurrida:

Resolución de 15 de junio de 2010, por la que se desestima el Recurso de Reposición interpuesto contra la resolución que ordenó imponer a la recurrente una multa de 30.000 €, por la comisión de una infracción urbanística GRAVE consistente en construcción de chalet, piscina, porches con barbacoa y leñeras, nave de grandes dimensiones, gallineros, jaula metálica y demás construcciones incumpliendo el artículo 6.1.18 de las Normas del PGOU, en Paraje Almenareta, Término Municipal de Garrapinillos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 204.b) de la Ley 5/1999, de 25 de marzo, Urbanística.

TERCERO.- Pretensiones de la parte recurrente:

Se dicte Sentencia por la que se admita el recurso contencioso-administrativo interpuesto, y se estimen las siguientes PRETENSIONES que se efectúan con carácter de principales y simultaneas:

1º-Se declare que la resolución impugnada en el presente recurso es nula de pleno derecho, de acuerdo con los argumentos expuestos en el presente escrito y demás de aplicación.

2º-En consecuencia, que se anule la sanción impuesta a mi representado, o subsidiariamente, que se reduzca al mínimo legalmente establecido de 3.005,06 €

3º-Se impongan las costas en su totalidad a la Administración demandada por imperativo legal, al concurrir en ésta mala fe y temeridad.

CUARTO.- Pretensiones de la Administración demandada:

Se dicte Sentencia por la que se desestime en su integridad el recurso interpuesto por la actora.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Mantiene la parte recurrente frente a la actuación administrativa impugnada los siguientes motivos de impugnación:

1-No se cumple el supuesto de hecho de las “infracciones graves” porque la parcela tiene 16.000 metros cuadrados y las obras son legalizables por lo que en todo caso la infracción sería de carácter leve y no grave.

2-Falta de motivación de la sanción: incumplimiento del artículo 54 de la LRJAP y PAC.

3-Vulneración clara y flagrante del principio de proporcionalidad, pues se ha impuesto la sanción en su grado máximo (30.000 €), cuando como punto de partida, la parcela tiene 16.000 metros cuadrados y las obras son legalizables.

4-Inexistencia de criterios para graduar sanciones urbanísticas en el Ayuntamiento de Zaragoza: inseguridad jurídica flagrante la que existe en este ámbito, y posibilidad de aplicar algunos criterios de graduación de las sanciones.

5-Existencia ya de una decena de Sentencias que anulan o reducen sanciones urbanísticas en casos muy similares al presente, y que constituyen ya “Jurisprudencia consolidada” en esta materia: la Jurisprudencia como fuente del Derecho y aplicación de esta doctrina a todos los casos de sanciones urbanísticas en Suelo No Urbanizable impuestas en Zaragoza.

6-Existencia de pruebas administrativas sobre el carácter urbano de la parcela del recurrente: Gerencia del Catastro (urbano) Gobierno de Aragón (Impuesto de Bienes Inmuebles Urbano), Notarios y Registradores: Consideración como “urbanas” de estas parcelas a efectos fiscales, pero no a efectos urbanísticos, contradicción que no es razonable ni aceptable, y estos documentos públicos constituyen una prueba clara del carácter urbano de este tipo de parcelas.

7-Los estudios de viabilidad urbanística de las más de 30 urbanizaciones presentados ante la Gerencia de Urbanismo.

8-Carácter Urbano del suelo donde se ubica la parcela de la recurrente, por las características del terreno y todos los motivos expuestos.

SEGUNDO.- Dicho esto, al expediente administrativo remitido obran los siguientes datos:

1-En primer lugar, oficio de la Guardia Civil, dirigida a la Alcaldía de la localidad, manifestando que en investigación del SEPRONA, el día 19 de marzo, los agentes que identifica observaron como dos individuos estaban soldando una estructura metálica dentro de una finca vallada perimetralmente en la que se apreciaban construcciones recientes, por lo que accedieron al interior, identificaron a los operarios y los mismos manifestaron que estaban construyendo una jaula para pájaros por mandato de su jefe. Realizada inspección ocular por el interior de la finca, observaron la estructura metálica con hierros de color verde que estaban soldando y junto a ella, unas construcciones destinadas a gallineros que presentaban las paredes recientes y en donde, manifestaron los operarios, había sido puesta recientemente la cubierta nueva. Mas adelante observan que se ha construido una nave en grandes dimensiones que no parece tener mucha antigüedad, y también un chalet, donde se había empezado a construir una enorme piscina en la que los operarios mantienen, se ha trabajado recientemente y todavía están colocados los andamios, así como la construcción de una especie de porche con barbacoa y leñeras. Se añade que el chalet, todavía deshabitado y sin terminar, es impresionante, sobrepasando los 200 metros de planta construidos, con planta baja y buhardilla, ignorando si cuenta con bodega soterrada y se aprecia que falta la instalación eléctrica y casi todos los remates finales, observándose próximo a la puerta principal, que han sido construidas lo que parecen tres cocheras y un habitáculo anexo por cuyo tejado sale un tubo como de chimenea. Solicitada la licencia urbanística para construir, se alega que se carece de la misma y que consultado el Catastro, se concluye que nos encontramos ante la parcela 171 del Polígono 157 de Zaragoza, con una superficie de suelo de 16.332 metros cuadrados y de uso agrario, siendo titular registral D^a M.E.A. Consultado el Ayuntamiento, siguen, la parcela está calificada como Suelo No Urbanizable de Protección Especial (del ecosistema productivo agrario), por lo que no se trata sólo de una obra ilegal, sino no autorizable por tratarse de Suelo No Urbanizable.

El oficio hasta aquí expuesto parcialmente tiene fecha de 27 de marzo de 2009 y al mismo se acompañan fotografías del lugar.

2-En fecha 7 de abril de 2009, se ordena la inmediata paralización de las obras en curso de ejecución, consistentes en construcción de chalet, piscina, porches con barbacoa y leñeras, naves de grandes dimensiones, gallineros, jaula metálica y demás construcciones en “Paraje Almenareta, Término Municipal de Garrapinillos” toda vez que las obras carecen de la preceptiva licencia urbanística, todo ello en virtud de lo preceptuado en el artículo 196 L.U.A.

3-Al folio 16 de abril de 2009, consta que dicho día se procedió a la notificación de la orden de paralización de obras y que la misma fue entregada a la recurrente quedando enterada de las condiciones de la paralización.

4-Al folio 24, obra informe del Servicio de Inspección del Ayuntamiento, que mantiene en fecha 6 de julio de 2009, que realizada visita de inspección a la finca objeto de Autos, todas las edificaciones se mantienen tal y como se había especificado en informe de fecha 27 de marzo de 2009, salvo la jaula de estructura metálica que aparentemente se encuentra cerrada con malla metálica. También se observa en el interior de la finca, sigue, acopio de materiales y medios auxiliares para la construcción, y se añade que **según el vigente PGOU, el suelo de la finca en cuestión se clasifica como No Urbanizable de Especial Protección del Ecosistema Productivo Agrario en el Regadío y tiene una superficie de 16.322 m², siéndole de aplicación el Título VI de las NNUU y en particular los artículos 6.1.4 y 6.1.6 y 6.1.18, entre otros, lo que implica según el primero, que para que la finca resulte edificable, debe disponer de una superficie continua de 10.000 m², en regadío, con el procedimiento de autorización determinado en el artículo 6.1.16, y conforme al segundo, que el uso residencial está permitido, definiéndose tres subgrupos de viviendas, y según el tercero, que como condiciones generales de la edificación en esta clase de suelo los edificios mantendrán con carácter general en retranqueo de 10 m. a los linderos y caminos existentes, pudiendo reducirse a 3 m, cuando se trate de ampliación de usos existentes, haciéndose constar expresamente que todas las edificaciones se sitúan a menos de 10 metros de separación a linderos.**

5-Al folio 37 y ss, se inicia procedimiento de restablecimiento del orden urbanístico infringido, en relación al acto de construcción de chalet, piscina, porches con barbacoa y leñeras, nave de grandes dimensiones, gallineros, jaula metálica y demás construcciones, incumpliendo el artículo 6.1.18 NNUU del PGOU, en Paraje Almenareta, termino municipal de Garrapinillos, toda vez que resulta acreditado que el acto denunciado incumple la normativa urbanística de aplicación o carece de la preceptiva licencia u orden de ejecución, o en su caso, no se ajusta a lo autorizado en aquéllas resultando incompatible con la ordenación vigente.

6-A los folios 77 bis, y siguientes, obra resolución de 18 de diciembre de 2009 por la que se requiere a la recurrente para que en el plazo de un mes proceda a la demolición de las construcciones realizadas incumpliendo la normativa urbanística, por resultar acreditada la realización de acto de edificación o uso del suelo incumpliendo la normativa urbanística o careciendo de la preceptiva licencia u orden de ejecución, o en su caso, no ajustándose a lo autorizado en aquéllas resultando el acto total o parcialmente incompatible con la ordenación vigente.

7-A los folios 98 y siguientes, resolución de incoación de procedimiento sancionador, tras ello Propuesta de Resolución y tras ello resolución por la que se impone a la recurrente una multa de 30.000 €, y que en definitiva constituye el objeto de la litis.

TERCERO.- De conformidad con el artículo 6.1.18 de las NNUU, (incumplimiento que se imputa a la recurrente y por el que se le sanciona) en el suelo que nos ocupa, los edificios deben mantener con carácter general en retranqueo 10 metros a los linderos y caminos existentes, pudiendo reducirse a 3 metros, cuando se trate de ampliación de usos existentes.

Como ya hemos dicho, a la parte recurrente se la sanciona por la comisión de una infracción grave, tipificada en el artículo 204 b) de la Ley 5/1999, Urbanística, por haber construido un chalet, piscina, porches con barbacoa y leñeras, nave de grandes dimensiones, gallineros, jaula metálica y demás construcciones, incumpliendo el artículo 6.1.18, ya que como se constata en el informe emitido por el Servicio de Inspección de la Gerencia de Urbanismo del Ayuntamiento de Zaragoza, "Todas las edificaciones se sitúan a menos de 10 metros de separación a linderos".

El artículo 204.b) de la LUA, establece:

"Artículo 204. Infracciones graves:

Constituyen infracciones administrativas graves y serán sancionadas con multa de 500.001 pesetas a 5.000.000 de pesetas:

a) Los actos de división que incumplan las normas materiales sobre parcelaciones, siempre que no estén tipificados como infracción muy grave.

b) La realización sin licencia de actos de edificación o uso del suelo y del subsuelo de suficiente entidad, en contra de lo dispuesto en el ordenamiento urbanístico, salvo

cuando esté tipificada como infracción muy grave.”

En el supuesto que nos ocupa, la parte recurrente ni siquiera discute y menos acredita la inexistencia de la infracción (inexistencia de licencia y que las edificaciones se sitúan a menos de 10 metros de separación a linderos) no acreditándose tampoco que se trate de una ampliación de usos existentes y que por ello la distancia entre linderos pueda ser menor, y por ello entendemos que la infracción se ha cometido y que constituye la prevista en el artículo 204.b) de la LUA, por no resultar legalizable.

CUARTO.- Se mantiene también, la vulneración del principio de proporcionalidad y la falta de motivación en la sanción impuesta.

Al respecto la resolución mantiene:

"Imponer a D^a M.E.A. una multa de 30.000 € por la comisión de una infracción urbanística GRAVE consistente en construcción de chalet, piscina, porches con barbacoa y leñeras, nave de grandes dimensiones, gallineros, jaula metálica y demás construcciones incumpliendo....."

La multa que en este acto se impone se ajusta a las cuantías máxima y mínima señaladas en el artículo anteriormente citado (204.b) y ha sido determinada conforme a los criterios establecidos en la Ley 5/1999... Ley 30/1992 Reglamento de Disciplina Urbanística..... y

La multa que en este acto se impone guarda la debida proporcionalidad con la gravedad del hecho constitutivo de la infracción por lo siguiente:

En primer lugar, por la existencia de intencionalidad pues el denunciado no podía desconocer la ilegalidad que supone realizar obras careciendo de la preceptiva licencia, y en segundo lugar, por la naturaleza de los perjuicios ocasionados dado que el suelo es un recurso natural escaso y no renovable que requiere de una utilización racional conforme a su destino y naturaleza en función de un desarrollo sostenible, con un equilibrio urbanístico que evite la urbanización dispersa o desordenada, equilibrio que queda vulnerado cuando no se respeta la clasificación del suelo establecida en el PGOU en cuyo artículo 6.1.1 se manifiestan en concreto las circunstancias y valores que con la categoría de suelo no urbanizable se pretenden proteger y preservar. Además, las construcciones en suelo no urbanizable constituyen un elemento altamente perturbador para la ciudad que debe atender a la demanda de servicios formulada por los propietarios de unas edificaciones que no responden al planeamiento ni, por ello, a los intereses generales, encontrándose el Ayuntamiento con unos hechos consumados difíciles de solventar y siempre en perjuicio del interés público. Hay que tener en cuenta que de no actuarse contra estas edificaciones resultaría que la planificación urbanística, tan racionalmente concebida y tan minuciosamente reglamentada, quedaría suplantada por la actuación fáctica de los particulares, sólo movidos por sus intereses y totalmente al margen de la Ley. Para cuantificar la sanción que en este acto se impone se tiene en cuenta, primero, que se trata de una edificación con evidente vocación de permanencia no susceptible de legalización y construida sobre suelo No Urbanizable Especial Protección del Ecosistema Productivo Agrario en el Regadío, una clase de suelo que el planeamiento considera inadecuado para el desarrollo urbano y que en virtud de su distinción y tratamiento en los artículos 19 y ss. de la Ley Urbanística de Aragón, resulta mas grave que en suelo no urbanizable genérico; segundo, el uso residencial, de la construcción, uso mas grave que no residencial, y tercero, el tamaño muy grande de la construcción”.

La sanción que se ha impuesto a la recurrente es la máxima posible (30.050,61 €, frente a los 3.005,07, que como mínima podría haberse impuesto), con la justificación expresada más arriba. Dicha justificación a nuestro entender resulta absolutamente genérica y en nada acercaba a las circunstancias concurrentes. En primer lugar, realizar obras sin licencia es parte de la tipificación de la infracción y de dicha circunstancia no se puede apreciar sin más la existencia de “intencionalidad” para entender que existe una agravación de la conducta en orden a la ponderación de la sanción que proceda. En segundo lugar es cierto que el suelo es un recurso natural escaso cuya ordenación urbanística tiende a la protección del equilibrio necesario para una ordenada adecuación de los recursos y que para ello se efectúa una determinada clasificación del suelo, cuya vulneración resulta más grave

en aquellos suelos en los que no se permiten construcciones, pero es que en nuestro caso la construcción que nos ocupa no se sanciona por el hecho mismo de la construcción, por lo tanto debemos entender que en ese sentido era posible y no contraria a Derecho, sancionándose por el contrario la separación a los linderos de la misma, que no respetaba el límite de 10 metros establecido. Dicho esto, la justificación que se efectúa de la sanción impuesta en nada se ajusta, insistimos, a las circunstancias concurrentes, y es más, aunque hemos entendido acreditada la existencia de infracción por no respetar el límite de distancia de 10 metros a caminos y linderos, lo que también es cierto es que en Autos no existe prueba alguna de en qué medida se vulneraba dicho límite, es decir, en cuanto se vulneraba la prohibición concretando una distancia exacta, lo que impide conocer la existencia de un criterio concreto que deba suponer la agravación de la sanción que debió imponerse, que a nuestro entender no debió superar la mínima posible, atendidas las circunstancias que por conocidas y acreditadas pueden tenerse en cuenta a tal efecto. Tampoco cabe tener en cuenta como circunstancia de agravación, la entidad de la construcción cuando dicha circunstancia ni era sancionable ni ha resultado sancionada, por posible, de conformidad con la normativa urbanística de aplicación.

La demanda deberá por lo expuesto ser estimada parcialmente, rebajándose la sanción impuesta a la de 3.005,07 €, confirmándola por el resto íntegramente.

QUINTO.- No procede efectuar una especial imposición de las costas causadas, por no apreciarse méritos a tal efecto de conformidad con lo establecido en el art. 139 LJCA.

En consecuencia, vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación

FALLO

ESTIMAR PARCIALMENTE el presente recurso P.O. 270/2010-BA, interpuesto por D^a M.E.A., a través de la representación y defensa especificada al inicio de la presente contra la actuación administrativa a la que se hace referencia en los Antecedentes de Hecho de esta resolución, y en su consecuencia:

PRIMERO.- Declarar no conforme y ajustada a Derecho la actuación administrativa recurrida, fijándose el importe de la sanción impuesta en la suma de 3.005,07 €, confirmándola por el resto íntegramente.

SEGUNDO.- No hacer expresa imposición de las costas causadas en el presente recurso.

Así, por esta Sentencia, lo pronuncia, manda y firma Concepción Gimeno Gracia, Magistrada-juez del Juzgado de lo contencioso-administrativo nº 4 de los de Zaragoza.